



Roj: **STS 1041/2019 - ECLI:ES:TS:2019:1041**

Id Cendoj: **28079140012019100157**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/03/2019**

Nº de Recurso: **23/2018**

Nº de Resolución: **179/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 4090/2017,**
STS 1041/2019

CASACION núm.: 23/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 179/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Angel Blasco Pellicer

D^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 6 de marzo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Federación de Sindicatos de Banca de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), representado y asistido por la letrada D^a. Lourdes Torres Fernández, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 23 de octubre de 2017, dictada en autos número 232/2017, en virtud de demanda formulada por Federación de Sindicatos de Banca de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), frente al Banco Popular Español, SA; Sindicato Comisiones Obreras (CCOO); Sindicato Unión General de Trabajadores (UGT); Sindicato Segrupu en Banco Popular; Sindicato CIG en Banco Popular; Sindicato ELA en Banco Popular; Sindicato LAB en Banco Popular; Sindicato FITC en Banco Popular; y Sindicato AMYC en Banco Popular, sobre Conflicto Colectivo.

Ha sido parte recurrida el Banco Popular, SA, representado y asistido por el letrado D. Martín Godino Reyes; y la Federación de Servicios de Comisiones Obreras representado y asistido por la letrada D^a. Pilar Caballero Marcos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Por la representación de FESIBAC-CGT, se interpuso demanda de Conflicto Colectivo, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia por la que:

"estimando íntegramente la presente demanda, se declare que el tiempo dedicado a la formación por parte de los empleados que deben obtener el Certificado en Comercialización de productos de Inversión y Certificado en Asesoramiento Financiero, sea considerada tiempo de trabajo efectivo, con las consecuencias legales inherentes a tal pronunciamiento, y en especial, que se declare:

- Su carácter retribuido.

- Que se asuman todos los gastos en que el trabajador debe incurrir como consecuencia de esta formación, tales como la compra de la calculadora financiera, conexión a internet y la impresión de los manuales.

- Que debe ajustarse a lo previsto en el artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 27 del Convenio colectivo Banca.

- Que el tiempo dedicado a la formación debe ser registrado diariamente a los efectos de comprobar el adecuado cumplimiento de los horarios pactados y de los límites citados en el apartado anterior.

- Que el exceso horario que pudiera producirse como consecuencia de la formación tenga carácter de horas extraordinarias.

- Que proceda a entregar la correspondiente información a los representantes legales de los trabajadores en lo relativo al tiempo invertido por los empleados en esta formación y resto de apartados precedentes.

Condenando a Banco Popular SA a estar y pasar por dicha declaración, con las consecuencias legales inherentes a tal pronunciamiento".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 23 de octubre de 2017 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

"Prevía desestimación de la excepción de falta de acción y DESESTIMANDO la demanda deducida por FSIBAC- CGT frente, BANCO POPULAR SA SINDICATO FITC EN BANCO POPULAR, SINDICATO LAB EN BANCO POPULAR, SINDICATO AMYC EN BANCO POPULAR, SINDICATO SEGRUPO EN BANCO POPULAR, SINDICATO UGT EN BANCO POPULAR, SINDICATO CCOO EN BANCO POPULAR, SINDICATO ELA EN BANCO POPULAR, SINDICATO CIG EN BANCO POPULAR absolvemos a los mismos de las peticiones en ella contenidas".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- FESIBAC-CGT cuenta con implantación suficiente en la entidad demandada por estar legalmente constituida su Sección Sindical en Banco Popular, y contar asimismo con presencia en los órganos de representación unitaria-conforme-.

En concreto ostenta una representatividad del 6,99 por ciento- documental aportada por la empresa en el acto del juicio-.

SEGUNDO.- El día 16 de abril de 2014 el Parlamento Europeo aprobó la directiva MIFID II y un nuevo Reglamento MIFIR. Esta regulación normativa, recogida en la Directiva 2014/65/UE, que fue publicada en el BOE de 15 de mayo de 2016, resulta de aplicación en España desde el pasado 3 de enero de 2017, y su entrada en vigor está prevista para el mes de enero de 2018. Esta Directiva introduce importantes novedades relativas al régimen de autorización de las empresas de servicios de inversión, requisitos de organización y normas de conducta, regulación de actividades directamente relacionadas con el servicio financiero, como son los proveedores de suministro de datos, estructura del mercado y medidas de protección del inversor. Entre éstas, se prevén importantes medidas de protección al inversor, origen de la obligación de formar a los empleados acerca del asesoramiento a inversores, que deberá realizar sobre un amplio rango de productos, y de los que recibirán un informe de asesoramiento apropiado. Asimismo, se elaborará un extenso catálogo sobre la idoneidad de determinados productos para determinados grupos de inversores.- conforme-.

TERCERO.- El 27 de junio de 2017 la Comisión Nacional del Mercado de Valores publicó la Guía Técnica 4/2017 para la evaluación de conocimientos y competencias del personal que informa y asesora. Esta Guía Técnica, siguiendo las directrices de la ESMA, establece que las entidades financieras deben asegurarse de que el personal relevante posee los conocimientos y competencias necesarios para cumplir los requisitos legales y reglamentarios y las normas de conducta que sean de aplicación. Asimismo, establece que debe ponerse a



disposición del empleado en todo caso el tiempo y los recursos necesarios y suficientes para poder adquirir y mantener los conocimientos y la experiencia adecuados. la Guía establece que, para que pueda considerarse que el personal relevante cuenta con la necesaria cualificación deberá cumplirse lo siguiente:

- 1) Sus conocimientos y competencias comprenderán todos los aspectos previstos en los apartados Cuarto y Quinto de esta Guía Técnica. A tal efecto, se tendrán en cuenta los conocimientos adquiridos en distintas actuaciones de formación, reglada o no, en que haya participado el personal relevante.
- 2) Deberá haber recibido o dedicado un número mínimo de horas a actividades de formación, al menos de 80 en el caso del personal que solo facilita información y de 150 en el caso del personal que asesora. No obstante, con base al principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta la naturaleza y complejidad del servicio a prestar y bajo la responsabilidad del órgano de administración, la entidad podrá establecer motivadamente un número de horas inferior.
- 3) La formación recibida deberá incluir tanto formación teórica como práctica.
- 4) La formación podrá ser impartida por las propias entidades financieras o mediante convenios con entidades formadoras y podrá ser presencial o a distancia.- conforme-

CUARTO.- En el pasado mes de marzo, la empresa presentó a los representantes legales de los trabajadores en Banco Popular Español, S.A el programa de Formación en materia de MIFID II, que exigirá que todos los profesionales de la Entidad que proporcionen información y asesoramiento sobre servicios de inversión, posean los conocimientos y las competencias necesarias para cumplir sus obligaciones de la mencionada Directiva y de las directrices ESMA. Este programa consta de dos grandes bloques formativos, dirigidos a su vez a dos grandes colectivos de trabajadores:

1.- Por un lado se ha estructurado el Certificado en Comercialización de productos de Inversión, dirigido a los siguientes grupos profesionales: - Técnicos comerciales - Gestores - Gestores Operativos - Interventores - Cajeros y personal administrativo.

Este programa, de una duración total de 100 horas lectivas, se divide en tres bloques: Normativa Mifid, que consta de 20 horas lectivas, Comercialización para particulares, de 60 horas lectivas, y Comercialización para empresas, de una duración de 20 horas lectivas. En total, este programa de formación se compone de 15 unidades lectivas, que seguidamente se detallan:

BLOQUE I: NORMATIVA SOBRE COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS DE INVERSIÓN: MIFID II. 1.- Prestación de servicios de inversión.

2.- Abuso de mercado. 3.- Prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo. 4.- Protección de datos.

BLOQUE II: COMERCIALIZACIÓN PARA PARTICULARES. 1.- Fundamentos de la inversión. 2.- Factores macroeconómicos. 3.- Sistema financiero. 4.- Renta fija. 5.- Renta variable. 6.- Productos complejos 7.- Fondos y sociedades de inversión mobiliaria. 8.- Seguros. 9.- Planes y fondos de pensiones. 10.- Operaciones de crédito.

11.- Fiscalidad.

BLOQUE III: COMERCIALIZACIÓN PARA EMPRESAS. - Derivados sobre el tipo de cambio. - Derivados sobre el tipo de interés. - Derivados sobre inflación. - Derivados sobre materias primas. - Revisión de la normativa contable aplicable al reconocimiento de instrumentos de cobertura. - Financiación alternativa.

2.- Certificado de Asesoramiento Financiero, dirigido a Gestores Óptima, Directores y Directores Comerciales, tiene una duración de 160 horas lectivas, a impartir en cuatro meses, y consta de 9 unidades lectivas, que seguidamente se detallan: 1.- Instrumentos y mercados financieros. 2.- Fondos y Sociedades de inversión mobiliaria 3.- Gestión de carteras. 4.- Seguros. 5.- Planes y fondos de pensiones. 6.- Fiscalidad. 7.- Cumplimiento normativo y regulador. 8.- Asesoramiento y planificación financiera 9.- Asesoramiento para empresas.

Ambos cursos se impartirán de forma online, donde los participantes tendrán acceso al campus virtual en cualquier momento (24 horas x 7 días a la semana), excepto las tutorías con profesores que se reservarán de lunes a viernes según calendario.

Cada unidad tiene asociada actividades de evaluación tipo test, que se cerrarán a los alumnos una vez se haya finalizado el estudio del tema, para que el tutor pueda otorgar una calificación y los alumnos puedan continuar estudiando el siguiente punto del programa. Se cuenta con dos intentos para la realización de cada actividad. La nota final de la autoevaluación será la nota media obtenida de los dos intentos. Sólo se accederá



a la siguiente unidad formativa si se ha alcanzado una nota de 5 puntos o superior. Tanto las autoevaluaciones como la evaluación final deberá ejecutarse dentro del plazo fijado en el calendario del curso, y su falta de realización supondrá que la actividad evaluable se calificará con 0 puntos.- conforme-

Las guías de los cursos obran en los descriptores 42 y 43.

La formación corre a cargo de la Escuela de finanzas AFI obrando el contenido del contrato suscrito entre ésta y el Banco popular en el descriptor 38.

QUINTO.- La formación referida anteriormente se imparte por la empresa externa AFI toda la formación se hace online, ninguna presencial, se puede acceder tanto fuera o dentro del centro de trabajo y fuera o dentro de horas de trabajo- conforme-

La empresa no controla ni descargas PDF ni el tiempo de dedicación al estudio se puede acceder a los test directamente- testifical practicada a instancias de la empresa-.

SEXTO.- El número de trabajadores de la misma a los que les ha sido ofertada la posibilidad de realizar el Curso de Información Financiera (CIF) y del Curso de Asesoramiento Financiero (CAF) a través de los servicios contratados con AFI, Escuela de Finanzas, para la obtención de los certificados de comercialización y asesoramiento financiero asciende, respectivamente, a un total de 4.492 y 2.289 trabajadores.

Del número total de trabajadores a los que les ha sido ofertados los cursos anteriormente referidos, han realizado/se encuentran realizando activamente los mismos un total de 3.778 trabajadores (Curso de Información Financiera (CIF) para la obtención del certificado de Comercialización) y 1.966 trabajadores (Curso de Asesoramiento Financiero (CAF) para la obtención del certificado Asesoramiento).- descriptor 44-

Damos igualmente por reproducido el descriptor 45 consistente en listado de trabajadores que están cursando cada uno de los cursos y puesto que ocupan.

SÉPTIMO.- El día 14 de junio de 2017, a instancias de la hoy actora tuvo lugar intento de mediación ante el SIMA, al que comparecieron todas las partes personadas en la presente litis, extendiéndose acta de desacuerdo, al no aceptar las partes la propuesta de los mediadores consistente en crear una comisión ad hoc específica para tratar todo lo relativo a la formación derivada de la Directiva MIFIDII.- descriptor 3-

OCTAVO.- El día 4-10-2017 se celebró reunión entre las partes a fin de abordar la compensación a los trabajadores que hubieran desarrollado los cursos arriba referidos.- descriptor 38, por reproducido-

El día 10-10-2017, todas las partes, excepto CGT alcanzaron el siguiente acuerdo colectivo:

" Primero.- Como reconocimiento al interés, esfuerzo y dedicación asociados a la superación de los programas formativos de Certificación en Información Financiera (CIF) y Certificación en Asesoramiento Financieros (CAF), se tendrá derecho a un disfrute único y total de 4 días de libranza.

Los días de libranza reconocidos se disfrutarán, salvadas las necesidades del servicio, de común acuerdo entre el beneficiario y su unidad de destino dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en la que se hubiese comunicado la superación del correspondiente programa formativo.

Segundo.- El día señalado para el examen final, se garantiza que, dentro de las razonables posibilidades organizativas de cada caso, se facilitarán los medios y tiempo preciso para que pueda cumplimentar la prueba en unas adecuadas condiciones en el centro de trabajo en el que estuviese destinada la persona que realiza el mismo durante su jornada laboral.

Tercero.- La superación de los programas de Certificación en Información Financiera (CIF) y Certificación en Asesoramiento Financieros (CAF), serán tenidos en cuenta en los sistemas de evaluación de desempeño correspondientes.

Cuarto.- Dentro de los términos establecidos en el presente Acuerdo Colectivo, el Grupo Banco Popular se hará cargo de todos los gastos inherentes a la obtención de las certificaciones y renovaciones oficiales que acreditasen la superación de los de Certificación en Información Financiera (CIF) y Certificación en Asesoramiento Financieros (CAF) .

Quinto- Compromiso para debatir y, en su caso acordar, con la representación legal de los trabajadores en una Comisión de Seguimiento que se creara al efecto. Aquellos aspectos relativos a esta formación derivada de la Directiva MIFID II que con motivo de la aplicación de la guía definitiva de la CNMV y su posterior desarrollo vayan concretándose.

Sexto- Los términos del presente acuerdo se incorporarán como acuerdo en sede de conciliación del conflicto colectivo que se sigue ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en los autos 232/2017, con la eficacia que



se predica legalmente de dichos acuerdos, en cuanto sirven para dar solución al conflicto colectivo planteado."- descriptor 37-

Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de FESIBAC-CGT, en el que se alega los siguientes motivos:

"PRIMERO.- Se interpone el presente Motivo de Casación al amparo de lo previsto en el art. 207 d) de la Ley 30/2011 de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, y tiene por objeto la revisión de los hechos declarados probados.

QUINTO.- (sic) Se interpone el presente motivo de Casación al amparo de lo previsto en el art. 207, e) de la Ley 30/2011 de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, por haber incurrido la sentencia recurrida en vulneración de normas del ordenamiento jurídico y la Doctrina Jurisprudencial aplicable al objeto del debate, concretamente por infracción de lo dispuesto en los artículos 23,d) del Estatuto de los Trabajadores, artículo 25 de la Directiva 2014/65/UE, y Guía Técnica 4/2017 de la CNMV para la Evaluación de los Conocimientos y Competencias del Personal de Informa y Asesora.

SEXTO.- (sic) Se interpone el presente Motivo de Casación al amparo de lo previsto en el art. 207, e) de la Ley 30/2011 de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, por haber incurrido la sentencia recurrida en vulneración de normas del ordenamiento jurídico y la Doctrina Jurisprudencial aplicable al objeto del debate, concretamente el art. 34 ET y Directiva 2003/88 CE, en relación con el art. 217 de la LEC".

El recurso fue impugnado por la representación legal del Banco Popular, SA.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 6 de marzo de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que desestimó íntegramente la demanda formulada por la Federación de Sindicatos de Banca, Bolsa, Ahorro, Entidades Financieras, Seguros, Oficinas y Despachos de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), se alza este Sindicato en Casación formulando el correspondiente recurso que articula en tres motivos, el primero de ellos dedicado a la revisión de los hechos probados, y los dos restantes a denunciar infracción de normas, para terminar suplicando la revocación de la sentencia de instancia y la consecuente estimación de su demanda.

El recurso ha sido impugnado por la representación letrada del Banco Popular e informado por el Ministerio Fiscal en el sentido de que el recurso resulta improcedente, por lo que debería ser desestimado.

2.- En la demanda rectora de las presentes actuaciones, el sindicato demandante terminaba solicitando que se declarase que el tiempo dedicado a la formación por parte de los empleados que deben obtener el Certificado en Comercialización de productos de Inversión y Certificado en Asesoramiento Financiero, sea considerada tiempo de trabajo efectivo, con las consecuencias legales inherentes a tal pronunciamiento, y en especial, que se declarase: Su carácter retribuido; que se asumieran todos los gastos en que el trabajador debe incurrir como consecuencia de esta formación, tales como la compra de la calculadora financiera, conexión a internet y la impresión de los manuales, que debe ajustarse a lo previsto en el artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 27 del Convenio colectivo Banca; que el tiempo dedicado a la formación debe ser registrado diariamente a los efectos de comprobar el adecuado cumplimiento de los horarios pactados y de los límites citados en el apartado anterior; que el exceso de horario que pudiera producirse como consecuencia de la formación tenga carácter de horas extraordinarias y que se procediese a entregar la correspondiente información a los representantes legales de los trabajadores en lo relativo al tiempo invertido por los empleados en esta formación y resto de apartados precedentes.

SEGUNDO.- 1.- El primer motivo del recurso, al amparo del artículo 207, d) LRJS, tiene por objeto la revisión de algunos hechos declarados probados. En concreto solicita dos modificaciones: la primera consistente en la supresión del hecho probado sexto de la expresión que figura en el mismo "Les ha sido ofertada la posibilidad de realizar". La única razón que esgrime para sostener dicha pretensión es que resulta determinante del fallo de la sentencia, lo que la Sala no alcanza a comprender dado que se trata de una expresión que en su literalidad y en su contexto se limita a expresar el convencimiento a que ha llegado la Sala de instancia respecto



de una realidad: la de que la empresa ofertó a sus empleados la posibilidad de realizar un curso formativo. Se trata, por tanto, de un hecho que en sí mismo no predetermina el fallo, sin perjuicio de que, una vez constatado, determine las consecuencias que la sentencia establece en orden a la fijación de los hechos probados cuya influencia en el fallo de la sentencia es, por sí mismo decisiva. Se impone por tanto su desestimación.

2.- La segunda de las modificaciones fácticas que persigue la recurrente es la adición de una concreta redacción al primer párrafo del hecho probado sexto. Tal adición trata de introducir que, en el mes de abril de 2017, la empresa remitió a los trabajadores que realizan tareas de información y asesoramiento sobre servicios de inversión un correo electrónico, cuyo tenor literal transcribe destacando que se trata de una formación obligatoria, en referencia a la formación ofertada. Basa tal propuesta de adición en el denominado documento siete del ramo de prueba documental de dicha parte que resulta ser un correo electrónico dirigido a una persona concreta.

Al respecto, resulta conveniente recordar los criterios consolidados de la Sala en atención a la eficacia de determinados documentos como instrumentos hábiles para sustentar la revisión de hechos probados, tal como se recoge, entre otras, en las SSTS 11 de febrero de 2014, Rec. 27/2013 , 8 de noviembre de 2016 (Rec. 259/2015) y 17 de enero de 2017 (Rec. 2/2016). En estas sentencias se establece que para que pueda prosperar un error de hecho en casación es preciso que: 1º) la equivocación del juzgador se desprenda de forma directa de un elemento de la prueba documental obrante en las actuaciones que tenga formalmente el carácter de documento y la eficacia probatoria propia de este medio de prueba, 2º) se señale por la parte recurrente el punto específico del contenido de cada documento que pone de relieve el error alegado, razonando así la pertinencia del motivo, mediante un análisis que muestre la correspondencia entre la declaración contenida en el documento y la rectificación que se propone, 3º) el error debe desprenderse de forma clara, directa e inequívoca del documento, sin necesidad de deducciones, conjeturas o suposiciones, 4º) el error debe ser trascendente en orden a alterar el sentido del fallo de la resolución recurrida.

De acuerdo con todo ello, aun invocándose prueba documental, la revisión de hechos sólo puede ser acogida si el documento de que se trate tiene "una eficacia radicalmente excluyente, contundente e incuestionable, de tal forma que el error denunciado emane por sí mismo de los elementos probatorios invocados, de forma clara, directa y patente, y en todo caso sin necesidad de argumentos, deducciones, conjeturas o interpretaciones valorativas" (STS de 16 de noviembre de 1998, recurso 1653/1998). Por tanto, no prosperará la revisión cuando el contenido del documento entre en contradicción con el resultado de otras pruebas a las que el órgano judicial de instancia haya otorgado, razonadamente, mayor valor.

En definitiva, no puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador "a quo" ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado. Por ello, la jurisprudencia excluye que la revisión fáctica pueda fundarse "salvo en supuestos de error palmario... en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquél por el subjetivo juicio de evaluación personal de la recurrente" (STS de 6 de junio de 2012, rec. 166/2011 , con cita de otras muchas).

3.- La aplicación de la doctrina anterior conduce a la desestimación de la revisión pretendida por cuanto se basa en un documento del que no se desprende directamente, sin conjeturas u otro tipo de razonamientos, que fuera enviado a los trabajadores que realizan las tareas a que antes se ha hecho referencia. A lo sumo podría acreditar que se remitió al destinatario que era una persona concreta; pero tampoco así tendría efectos revisorios dado que se trata de un documento de parte no reconocido expresamente que en sí mismo no acredita la equivocación del Juzgador de forma clara, directa y patente, como tampoco lo acreditaría si hubiese sido reconocido, pues en otros pasajes de los hechos probados se dice lo contrario de lo que aquí se pretende introducir *ex novo* . Por tanto, es el órgano judicial de instancia el que ha realizado la valoración de la prueba conjunta sin que puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador "a quo" ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado. Por ello, la jurisprudencia excluye que la revisión fáctica pueda fundarse "salvo en supuestos de error palmario... en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquél por el subjetivo juicio de evaluación personal de la recurrente" (STS de 6 de junio de 2012, rec. 166/2011 , con cita de otras muchas).

TERCERO.- 1.- En los motivos segundo y tercero (que en el recurso vienen denominados como motivos quinto y sexto), al amparo de lo previsto en el artículo 207 e) de la LRJS se denuncia infracción de lo dispuesto en el artículo 23. D) ET , del artículo 25 de la Directiva 2014/65/UE y Guía Técnica 4/2017 de la CNMV para la



evaluación de los conocimientos y competencias del personal que informa y asesora. Insistiendo en el segundo de los motivos en la infracción del artículo 34 ET y Directiva 2003/88 CE, en relación con el artículo 217 LEC .

Tales denuncias son similares a las alegadas por el mismo recurrente en el recurso 210/2017 que dio lugar a nuestra STS de 19 de febrero de 2019 , a cuyo criterio nos atenemos por elementales razones de seguridad jurídica y porque nada hay en el actual recurso que incida en aquélla solución y que aconseje cambiar de criterio.

2.- En aquella sentencia dijimos que "La cuestión a resolver es la de determinar si la formación que la empresa está ofreciendo, dentro del programa tendente a obtener las acreditaciones exigidas por el art. 25 de la Directiva 2014/65 , puede entenderse incluida en el supuesto al que se refiere el precepto legal transcrito. Para que dicha formación corra a cargo de la empresa y sea considerada tiempo de trabajo efectivo, el precepto exige que se trate de una formación necesaria que traiga causa de la existencia de modificaciones en el puesto de trabajo, de suerte que la empresa debe proveer al trabajador destinado a dicho puesto las herramientas formativas que le permitan seguir manteniendo su desempeño en el puesto modificado.

Ciertamente, la Directiva 2014/65, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE, dispone en su art. 25.1 que: "Los Estados miembros exigirán a las empresas de servicios de inversión que aseguren y demuestren a las autoridades competentes que lo soliciten que las personas físicas que prestan asesoramiento o proporcionan información sobre instrumentos financieros, servicios de inversión o servicios auxiliares a clientes en nombre de la empresa de servicios de inversión disponen de los conocimientos y las competencias necesarios para cumplir sus obligaciones de acuerdo con el artículo 24 y el presente artículo. (...)".

La trasposición de este requisito sobre los conocimientos y competencias de las personas que prestan asesoramiento e información ha tenido lugar a través del RDL 14/2018, de 28 de septiembre (BOE de 29 de septiembre), por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre.

Desde la entrada en vigor del RDL 14/2018 -el 30 de septiembre- el art. 220 sexies LMV dispone: "Prueba de conocimientos y competencias necesarios. 1. Las empresas de servicios y actividades de inversión asegurarán y demostrarán a la CNMV, previo requerimiento, que las personas físicas que prestan asesoramiento o proporcionan información sobre instrumentos financieros, servicios y actividades de inversión o servicios auxiliares a clientes en su nombre disponen de los conocimientos y las competencias necesarios para cumplir sus obligaciones de acuerdo con los artículos 208 ter, 209 y 211 a 220 quinquies.

La CNMV publicará en su página web las directrices aprobadas por la AEVM donde se especifiquen los criterios para la evaluación de conocimientos y competencias previstos en el apartado anterior y, en su caso, las Guías Técnicas que hubiese aprobado en virtud del artículo 270.1 donde se concreten los criterios que considera adecuados para que las entidades puedan demostrar que el personal que informa o que asesora sobre servicios y actividades de inversión posee dichos conocimientos y competencias necesarios".

Por consiguiente, no es hasta dicha fecha de entrada en vigor que la empresa se halla obligada a justificar frente al organismo de supervisión que su personal -en la medida en que desarrolle la actividad sujeta al ámbito de la Directiva- posee los conocimientos y competencias necesarios. La Directiva no despliega efectos directos sobre los particulares, obligando exclusivamente a los Estados Miembros a adecuar su legislación nacional de forma tal que se cumplan los mandatos y objetivos. Por ello, ninguna obligación puede ser exigible a la empresa con base exclusiva en ese texto normativo de la Unión. Solo de la norma española que, en cumplimiento del mandato de la Unión, lleva a cabo la trasposición cabría derivar obligaciones y derechos para los particulares.

Sucede que la pretensión del conflicto se suscita sin que ese marco legal haya aparecido en nuestro ordenamiento jurídico, en un momento en que la empresa está desarrollando una actividad formativa que se adelanta a los cambios que habían de avecinarse tras la Directiva 2014/65, mas sin la existencia de obligación legal alguna que impusiera la adaptación. De ahí que, tal y como se desprende de los hechos probados, la empresa hiciera una oferta formativa generalizada, sin vinculación directa a concretos puestos de trabajo y sin que de su aceptación o rechazo se haya acreditado que se extrajeran consecuencias de ningún tipo.

A este respecto cabe poner de relieve que nos encontramos ante un planteamiento de índole colectiva que impide analizar la posible existencia de supuestos individualizados en que esas premisas fueran distintas; lo que no impedirá que quienes pudieran estar afectados por una decisión empresarial distinta, de la que se pueda colegir la imperatividad de la formación y la vinculación de esta con la eventual modificación de las tareas del puesto de trabajo, se hallen, en su caso, legitimados para llevar a cabo las reclamaciones pertinentes".

3.- Por ello entendimos entonces, como lo hacemos ahora, que el conflicto plantea un debate que se limita a la discrepancia meramente económica, no jurídica, sobre las condiciones de una actividad formativa no



obligatoria y, por ende, no sujeta a los parámetros del art. 23.1 d) ET . De ahí que no sean de aplicación tampoco las disposiciones sobre jornada (art. 34 ET) y tiempo de trabajo (Directiva 2003/88, de 4 de noviembre, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo), sin perjuicio de lo que las partes puedan acordar al respecto.

CUARTO.- Lo expuesto nos lleva, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal a la desestimación del recurso de casación, sin que proceda efectuar pronunciamiento sobre costas (Artículo 235.2 LRJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1.- Desestimar el recurso de casación interpuesto por la Federación de Sindicatos de Banca de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), representado y asistido por la letrada D^a. Lourdes Torres Fernández.

2.- Confirmar la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 23 de octubre de 2017, dictada en autos número 232/2017 , en virtud de demanda formulada por Federación de Sindicatos de Banca de la Confederación General del Trabajo (FESIBAC-CGT), frente al Banco Popular Español, SA y otros.

3.- No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.